



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

Magistrado ponente: Carlos Mario Peña Díaz
San José de Cúcuta, veinte (20) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

Medio de control: Nulidad Electoral
Radicado: 54-001-23-33-000-2024-00039-00
Demandante: Camilo Pedraza Gómez en su condición de alcalde del Municipio de Lourdes
Demandado: Municipio de Lourdes - Diana Karina Pacheco Ibarra

Visto el informe secretarial que antecede, procede la Sala a decidir sobre la admisibilidad de la demanda y la solicitud de medida cautelar elevada por la parte demandante, con la cual pretende la suspensión provisional de los efectos del Decreto No. 052 del 28 de diciembre de 2023, a través del cual se nombró en provisionalidad a la señora Diana Karina Pacheco Ibarra.

I. ANTECEDENTES

1.1. La demanda

El señor Camilo Pedraza Gómez en su condición de alcalde del Municipio de Lourdes, actuando por intermedio de apoderada judicial, instauró demanda de nulidad electoral en contra del acto administrativo de nombramiento en provisionalidad de la señora Diana Karina Pacheco Ibarra en el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 02, de carrera administrativa, adscrito al equipo interdisciplinario de la Comisaría de Familia, de la planta global de empleos del Municipio de Lourdes, formulando las siguientes pretensiones:

"1.-) Se declare la NULIDAD ELECTORAL del Decreto 052 de 28 de diciembre de 2023, expedido por el alcalde del municipio de Lourdes, "POR MEDIO DEL CUAL SE EFECTÚA UN NOMBRAMIENTO EN PROVISIONALIDAD", a la señora DIANA KARINA PACHECO IBARRA identificada con la C.C. 1094533607, en el cargo de Auxiliar Administrativo Código 407 Grado 02 de Carrera Administrativa, adscrito al equipo interdisciplinario de la Comisaría de Familia, de la planta global de empleos del municipio de Lourdes.

2.-) Como consecuencia de la DECLARATORIA DE NULIDAD ELECTORAL, del Decreto Municipal 052 del 28 de diciembre de 2023, se deje sin efectos la posesión del cargo de la señora DIANA KARINA PACHECO IBARRA, según el acta de fecha 29 de diciembre de 2023.

3.-) Que como medida cautelar se ordene la suspensión provisional del Decreto Municipal 052 de 2023, mientras se decrete su nulidad."

Como concepto de violación, expuso:

*"Al hacer el alcalde del municipio de Lourdes el nombramiento de la señora **DIANA KARINA PACHECO IBARRA**, mediante el Decreto 052 del 28 de diciembre de 2023, con base en los empleos de carrera creados en el Decreto Municipal 048 del 19 de diciembre de 2023, que estaba viciado de NULIDAD, por no contar con el respectivo ESTUDIO TÉCNICO exigido por los artículos 2.2.12.2 y 2.2.12.3 del Decreto Nacional 1083 de 2015, y por el artículo 2.2.1.4.1. del Decreto 1800 de 2019, hace que el Decreto 052 del 28 de diciembre de 2023, este viciado de nulidad y más aún cuando mediante este decreto se realizó el nombramiento en Provisionalidad ANA KARINA PACHECO IBARRA, en el cargo de Auxiliar Administrativo Código 407, Grado 02, cuando este cargo de Auxiliar Administrativo Código 407 Grado 2 no estaba creado en el decreto No 048 de 19 de diciembre de 2023 que: "MODIFICO Y ACTUALIZÓ LA PLANTA GLOBAL DE EMPLEOS DE LA ALCDÍA DE LOURDE-NORTE DE SANTANDER" luego el Decreto No 052 de 28 de diciembre de 2023, también, está viciado de NULIDAD, al violar también las disposiciones legales acá referidas. (...)*

*Como se observa en el cuadro del **Artículo Segundo** del Decreto No 048/2023 No se creó el Auxiliar Administrativo Grado 2.*

*En el caso que nos ocupa, el Decretos 052 de fecha 28 de diciembre de 2023, al vulnerar el Decreto Nacional 1083 de 2015, en los artículos 2.2.12.2 y 2.2.12.3 y el Decreto 1800 de 2019 en su artículo 2.2.1.4.1 también vulnera el artículo 29 de la Carta Política que establece: "**El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas**", al omitir el estudio técnico, se violó el debido proceso. Asimismo, se vulnero el artículo 122 de la Constitución Política porque no estaba contemplado en la Planta Global de Empleos de la Alcaldía de Lourdes y no tenía previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente".*

1.2. La solicitud de medida cautelar

La parte demandante solicita la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo demandado, el cual corresponde al Decreto No. 052 del 28 de diciembre de 2023, a través del cual se nombró en provisionalidad a la señora Diana Karina Pacheco Ibarra en el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 02, de carrera administrativa, adscrito al equipo interdisciplinario de la Comisaría de Familia, de la planta global de empleos del Municipio de Lourdes, exponiendo lo siguiente:

- Que al ser expedido el Decreto No. 052 de 2023 con fundamento en el Decreto No. 048 de 2023 que fue expedido contrariando las normas constitucionales y legales, también es nulo el acto administrativo demandado, pues no se cumplió con el debido proceso que se debía adelantar para poder modificar la planta de personal y crear cargos, entre ellos para el que fue nombrada la señora Pacheco Ibarra, habida cuenta que su cargo no aparece en el Decreto No. 048 de 2023.
- Que la solicitud de nulidad electoral se encuentra debidamente fundamentada y demostrada por la vulneración del Decreto Nacional 1083

de 2015, en los artículos 2.2.12.2 y 2.2.12.3, el Decreto 1800 de 2019 en su artículo 2.2.1.4.1. y los artículos 29 y 122 de la Carta Política.

1.2.1. Del trámite de la solicitud de medida cautelar

Mediante auto de fecha 31 de enero de 2024, el Despacho del Magistrado Sustanciador corrió traslado de la solicitud de suspensión provisional a la parte demandada y al Ministerio Público, por el término de cinco (5) días.

1.2.2. Pronunciamiento de la señora Diana Karina Pacheco Ibarra

Por intermedio de apoderado judicial, la señora Diana Karina Pacheco Ibarra se opone al decreto de la medida cautelar, con base en los siguientes argumentos:

Que los actos administrativos de modificación de la escala salarial, planta de empleos e incorporación de los empleados adscritos a la planta de personal anterior, manual específico de funciones, requisitos y competencias laborales, si fueron precedidos de un estudio técnico, el cual se constituye en el sustento, motivación y requisito de validez de los actos administrativos hoy censurados por el nuevo ejecutivo municipal.

Señala que siendo los Decretos 048 y 049 del 19 de diciembre de 2023 actos administrativos de carácter general, es de competencia del juez contencioso administrativo del circuito judicial de Cúcuta, en primera instancia, resolver sobre su nulidad y medida cautelar, de constatar que fueron expedidos con infracción a la constitución política y/o a la legislación vigente, por lo que se torna improcedente la súplica de su suspensión en el medio de nulidad electoral.

Afirma que pretender sustentar la petición de medida cautelar sobre la presunta ilegalidad de los Decretos 048 y 049 de 2023 sobre certificaciones de los funcionarios y particulares que dan cuenta de la inexistencia del ESTUDIO TÉCNICO que soportan el Decreto 048 de 2023, por no haber participado en el comité técnico ni conocer de la existencia del estudio técnico para realizar la modificación y actualización de la Planta Global de Empleos, no pueden ser presupuestos procesales para determinar la legalidad o ilegalidad de los actos administrativos señalados de haber sido expedidos supuestamente de forma irregular, comoquiera que no existe exigencia alguna, ni por disposición de la ley ni de ningún acto administrativo que acredite que fueron convocados y designados para hacer parte del estudio técnico que conllevó a la actualización de la escala salarial, la planta de empleos y el manual de funciones.

Que el Tribunal carece de competencia para decretar la medida de suspensión provisional de los Decretos 048 y 049 del 23 de diciembre de 2023 expedidos por el alcalde municipal de Lourdes, por lo que le corresponde exclusivamente el estudio de la medida de suspensión provisional del Decreto No. 052 de 2023, siendo el único sustento jurídico de la petición la supuesta "ilegalidad" de los actos administrativos de actualización y modificación de la planta de empleos y el manual de funciones (decretos 048 y 049 de 2023), por lo que la petición de suspensión provisional debe rechazarse por no contar con fundamentos fácticos y jurídicos que la respalden, comoquiera que los actos administrativos que dieron origen a su expedición gozan de la presunción de legalidad; no obstante, que por corresponder el nombramiento y posesión de la demandada a una situación legal, reglamentada en la Ley 909 de 2004 por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones, habrá de probarse que el acto de nombramiento estuvo precedido del cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias.

Destaca que las únicas causales que pueden invocarse para solicitar la nulidad del acto administrativo de nombramiento de la demandada y que requiera de autorización para su suspensión inmediata deberán estar soportadas en irregularidades que por disposición de la constitución y la ley, el municipio de Lourdes estaría obligado a garantizar en favor de todos los ciudadanos en virtud del derecho fundamental a la igualdad (artículo 13 CPC), de acceder al empleo público y el derecho preferencial de los empleados públicos de carrera administrativa que acreditaran los requisitos del empleo y tengan actitud y habilidad para su desempeños, no hayan sido sancionados disciplinariamente y su última evaluación del desempeño laboral sea sobresaliente, siendo también un derecho para quienes obtengan calificación satisfactoria a la luz de la Ley 1960 de 2019.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el literal C) del numeral 6 del artículo 151 de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, ésta Sala es competente para conocer en **única instancia** del presente proceso y por ende para decidir sobre la admisión y la solicitud de suspensión provisional del acto demandado, en virtud de lo normado en el inciso final del artículo 277 del CPACA.

2.2. Sobre la admisión de la demanda

En materia electoral, la demanda debe reunir las exigencias previstas en los artículos 162, 163, 164 y 166 del CPACA, así como, la presentación debe hacerse dentro del plazo previsto en el literal a) del numeral 2 del artículo 164 del mismo Código.

En lo que tiene que ver con el cumplimiento de los requisitos formales contemplados en los artículos 162, 163 y 166, observa la Sala que la demanda se ajusta a tales exigencias.

Sobre la oportunidad para presentar la demanda, se puede advertir que la demanda fue interpuesta dentro de los treinta (30) días que prescribe el literal a) del numeral 2 del artículo 164 del CPACA, pues contabilizando el término de caducidad desde el día siguiente a la fecha de expedición del acto acusado, la que corresponde al 29 de diciembre de 2023, se tiene que el plazo máximo para presentarla vencía el día 12 de febrero de 2024, y como la demanda fue presentada el día 26 de enero de 2024 se advierte que se hizo en la oportunidad legal.

2.3. De la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo

La Ley 1437 de 2011- CPACA que establece el rito procesal de las demandas que se tramiten ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa reguló el contenido y ejercicio de las medidas cautelares en su artículo 230, precisando en dicho articulado la naturaleza de las mismas y su finalidad, estableciendo posteriormente los requisitos para su procedencia en los siguientes términos:

ARTÍCULO 231. REQUISITOS PARA DECRETAR LAS MEDIDAS CAUTELARES. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las

disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.

(...)"

De acuerdo con la norma en cita, cuando se pretende la nulidad del acto administrativo y se solicita la suspensión provisional de sus efectos, es necesario acreditar la violación de las disposiciones superiores invocadas como vulneradas, ante la comparación con el texto de la demanda o las pruebas allegadas con ésta.

Esto implica que el demandante debe sustentar su solicitud e invocar las normas que considera desconocidas por el acto demandado y que el juez realice el análisis de esos argumentos y del material probatorio aportado por la parte interesada para determinar la procedencia o no de la medida.

En relación con el proceso de nulidad electoral, el inciso final del artículo 277 del CPACA establece una regla específica respecto de la suspensión provisional en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 277. CONTENIDO DEL AUTO ADMISORIO DE LA DEMANDA Y FORMAS DE PRACTICAR SU NOTIFICACIÓN.

(...)"

En el caso de que se haya pedido la suspensión provisional del acto acusado, la que debe solicitarse en la demanda, se resolverá en el mismo auto admisorio, el cual debe ser proferido por el juez, la sala o sección. Contra este auto solo procede en los procesos de única instancia el recurso de reposición y, en los de primera, el de apelación."

De igual forma debe tenerse en cuenta que la decisión sobre la medida cautelar no constituye prejuzgamiento, de acuerdo con lo previsto en el artículo 229 del CPACA, por lo que la decisión que se emita de fondo puede variar en el curso del proceso y así llegar a una conclusión diferente.

2.4. Decisión frente a la solicitud de suspensión provisional del acto acusado

Como quedó expuesto en los antecedentes de esta providencia, el señor Camilo Pedraza Gómez en su condición de alcalde del Municipio de Lourdes, actuando por intermedio de apoderada judicial, elevó con su demanda la solicitud de suspensión provisional de los efectos del Decreto No. 052 del 28 de diciembre de 2023, a través del cual se efectuó el nombramiento en provisionalidad de la señora Diana Karina Pacheco Ibarra en el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 02, de carrera administrativa, adscrito al equipo interdisciplinario de la Comisaría de Familia, de la planta global de empleos del Municipio de Lourdes.

En el concepto de violación, la parte demandante enfatiza que el Decreto No. 048 de 2023 fue expedido de manera irregular y por lo tanto se encuentra viciado de nulidad, lo que conlleva a que el Decreto No. 052 de 2023 también adolezca de ese vicio. Sumado a ello, afirma que el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 02 en el que fue nombrada la demandada no fue creado con el Decreto No. 048.

Es importante precisar que a través del Decreto No. 048 del 19 de diciembre de 2023¹ expedido por el alcalde del municipio de Lourdes para la época, se modificó y actualizó la planta global de empleos de la alcaldía de Lourdes – Norte de Santander. Posteriormente, con base en ese decreto, el alcalde de la fecha nombró en provisionalidad a la señora Diana Karina Pacheco Ibarra en el cargo ya referenciado, mediante el Decreto No. 052 de 2023².

En primer lugar, se advierte que, en el presente caso, el demandante acusa la nulidad del acto demandado por considerar que ese acto administrativo se encuentra fundamentado en otro acto administrativo, Decreto No. 048 del 19 de diciembre de 2023, que a su juicio también se encuentra viciado de nulidad. Para la Sala, la presente solicitud de medida cautelar no cumple con el requisito previsto en el inciso primero del artículo 231 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sencillamente porque el acto demandado no fue acusado de infringir normas superiores, sino porque se acusa de estar éste fundamentado en otro acto que presuntamente contiene vicios, lo cual no se encuadra en la hipótesis que prevé la norma.

En segundo lugar, si bien se alega que el cargo en el que fue nombrada la señora Diana Karina Pacheco no fue creado mediante el Decreto No. 048 de 2023, lo cierto es que actualmente no obran las pruebas suficientes para determinar si se trata de un cargo que fue creado con anterioridad, es decir que, si bien no fue creado con el decreto en mención, debe entrar a verificarse si el cargo ya existía en la planta del ente territorial o si fue creado mediante otro acto administrativo. Lo que deberá ser objeto de recaudo probatorio durante el transcurso del proceso.

Es así como de la valoración inicial de las pruebas no se evidencia *prima facie* que exista una violación manifiesta del ordenamiento jurídico, por tal razón, se amerita el decreto y recaudo de material probatorio, en contraste con la normatividad y jurisprudencia aplicable, análisis que para la Sala excede el marco competencial establecido en el artículo 231 del CPACA para resolver la medida cautelar que se deprecia, comoquiera que no se cumple con el presupuesto según el cual la suspensión provisional procede "*cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud*", requiriéndose de una mayor ilustración probatoria que en esta etapa procesal no se encuentra satisfecha.

A partir de las anteriores consideraciones, considera la Sala que debe negarse la suspensión provisional peticionada por la parte demandante, por no haberse cumplido con las exigencias contempladas en los artículos 229 y 231 del CPACA.

Además, se resalta que la dinámica del proceso electoral y los términos especiales que el legislador ha dispuesto, ofrecen las garantías de que la decisión se adoptará de manera celeré, por lo que en el trámite del proceso y con el examen de las pruebas que se acompañen por las partes para probar sus fundamentos de hecho y de derecho, habrá de resolverse el asunto de fondo.

En mérito de lo anteriormente expuesto, la Sala de Decisión Oral No. 003 del Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

¹ Folios 10 a 18 del archivo contentivo de la demanda y sus anexos.

² Folios 27 y 28 del archivo contentivo de la demanda y sus anexos.

RESUELVE:

PRIMERO: ADMÍTASE la demanda de Nulidad Electoral instaurada por el señor Camilo Pedraza Gómez en su condición de alcalde del Municipio de Lourdes, destinada a que se declare la nulidad del nombramiento de la señora Diana Karina Pacheco Ibarra en el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 02, de carrera administrativa, adscrito al equipo interdisciplinario de la Comisaría de Familia, de la planta global de empleos del Municipio de Lourdes.

SEGUNDO: Téngase como acto administrativo demandado el Decreto No. 052 del 28 de diciembre de 2023 suscrito por el señor Lorenzo Martínez Moncada, en su condición del alcalde municipal de Lourdes para esa fecha.

TERCERO: NOTIFÍQUESE PERSONALMENTE, a través de la Secretaría de esta Corporación, a la señora **DIANA KARINA PACHECO IBARRA** y al **MUNICIPIO DE LOURDES**, conforme lo establece el artículo 277-1 literal a) del CPACA en concordancia con el contenido de la Ley 2213 de 2022, en la dirección electrónica suministrada por el demandante, esto es, con el envío de copia de la demanda con sus anexos y la presente decisión. Si no se pudiere efectuar la notificación dentro de los dos (2) días siguientes, se notificará al electo, mediante aviso que se publicará por una vez en dos (2) periódicos de amplia circulación en el territorio de la respectiva circunscripción, teniendo en cuenta lo previsto en el numeral 1 literales b y c del artículo 277 del CPACA.

CUARTO: NOTIFÍQUESE personalmente al señor Agente del Ministerio Público, conforme al numeral 3º del artículo 277 del CPACA.

QUINTO: NOTIFÍQUESE por estado a la parte demandante, tal como lo dispone el numeral 4º del artículo 277 del CPACA. De igual manera notifíquese a la dirección de correo electrónico informada en la demanda.

SEXTO: INFÓRMESE a la comunidad la existencia de este proceso en los términos del numeral 5º del artículo 277 del CPACA, a través de la página web del Tribunal Administrativo de Norte de Santander, o en su defecto, a través de otros mecanismos eficaces de comunicación, tales como radio o televisión institucional.

SÉPTIMO: NEGAR LA SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR solicitada por la parte demandante, consistente en la suspensión provisional de los efectos del Decreto No. 052 del 28 de diciembre de 2023, a través del cual se nombró en provisionalidad a la señora Diana Karina Pacheco Ibarra en el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 02, de carrera administrativa, adscrito al equipo interdisciplinario de la Comisaría de Familia, de la planta global de empleos del Municipio de Lourdes, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

OCTAVO: De conformidad con lo establecido en el artículo 279 del CPACA, la parte demandada tendrá un término de quince (15) días siguientes al día de la notificación personal del presente auto, para contestar la demanda.

NOVENO: De las excepciones que se propongan con la contestación de la demanda, se dará el trámite previsto en los artículos 175 y 201A del CPACA, modificado por la Ley 2080 de 2021.

DÉCIMO: RECONÓZCASE personería a la profesional del derecho Carmen Crissotenis Jaimes Galvis, para actuar como apoderada judicial de la parte

demandante el Municipio de Lourdes. Así mismo, **RECONÓZCASE** personería al profesional del derecho Raúl Enrique Gómez Velasco, para actuar como apoderado judicial de la señora Diana Karina Pacheco Ibarra.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala de decisión No. 003 de la fecha)



CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ
Magistrado



ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ
Magistrado



HERNANDO AYALA PEÑARANDA
Magistrado